

На правах рукописи

ДАВЫДОВА ГУЗЕЛЬ НАИЛЕВНА

**Юридические процедуры в гражданском праве.
Общая характеристика**

Специальность 12. 00. 03 - гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Казань - 2004

Работа выполнена на кафедре гражданского права и процесса ГОУ ВПО
«Казанский государственный университет им. В.И. Ульянова-Ленина»

Научный руководитель:

кандидат юридических наук, доцент
Илюшина Марина Николаевна

Официальные оппоненты:

доктор юридических наук, профессор
Хохлов Вадим Аркадьевич

кандидат юридических наук, доцент
Ахметьянова Замира Асраровна

Ведущая организация:

**ГОУ ВПО Саратовская государственная
академия права**

Защита состоится «3» декабря 2004 г. в «12» час. на заседании диссертационного совета Д. 212.081.13 по присуждению ученой степени доктора юридических наук при ГОУ ВПО «Казанский государственный университет им. В.И.Ульянова-Ленина» по адресу: 420008, г. Казань, ул. Кремлевская, д. 18.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке им. Н.И. Лобачевского Казанского государственного университета.

Автореферат разослан «___» ноября 2004 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент

А.Р. Каюмова

Общая характеристика работы

Актуальность темы исследования. Экономические преобразования в современной России вызывают к жизни необходимость постоянного развития и совершенствования действующего законодательства, регулирующего отношения с участием предпринимателей, а также иные отношения в сфере рынка. Не составляет здесь исключение и гражданское законодательство, динамизм которого проявляется в детализации и дифференциации правового регулирования гражданских отношений. При этом в гражданско-правовой сфере все более существенно начинает проявляться организационный элемент. В области действия гражданского права зарождается и существует значительное число новых юридических процедур, а уже известные ранее – систематически совершенствуются. Так, в правовом массиве законодательства о юридических лицах закрепляется довольно много указанных процедур. Это процедуры легализации и прекращения юридических лиц, управления юридическим лицом и др.

Аналогичные по сути явления организационного характера существуют и развиваются в иных частях гражданского права. Например, в договорном праве имеют место как традиционные в своей основе общие процедуры заключения, изменения и расторжения договора, так и обладающие значительной спецификой процедуры заключения договора на торгах, исполнения отдельных договоров и другие. Сходные организационно-правовые явления частного характера наблюдаются и в праве собственности. Здесь, в частности, законодатель устанавливает определенный порядок ограничения и прекращения права собственности, на процедурный характер которых обращается внимание в юридической литературе¹.

Юридические гражданско-правовые процедуры, представленные в законодательстве, находят свое естественное отражение и в юридической практике. Самым простым подтверждением признания юридических процедур юридической, в частности, судебной практикой, является довольно широкое использование в актах различных судебных инстанций термина «процедура», что встречается в делах о несостоятельности (банкротстве).

Все эти обстоятельства свидетельствуют о том, что современное гражданское право обладает весьма существенными едиными по своей правовой природе организационно-правовыми началами. Однако зачастую законодатель, а также субъекты правореализации в области гражданского права не учитывают всех особенностей гражданско-правовых процедур, специфики соответствующих организационных отношений. Так, не решенным остается практически значимый вопрос об объеме закрепления юридических процедур в гражданско-правовой сфере. С одной стороны, отмеченные процедуры являются необходимым элементом гражданско-правового регулирования. С другой стороны, излишняя насыщенность в гражданском праве данных про-

¹ См.: Гайдук А.С., Киселев А.А. Неприкосновенность собственности как принцип современного гражданского права России / Под научной редакцией д.ю.н., профессора В.А. Рыбакова. – М.: Издательская группа «Юрист», 2004. – 192 с. – С.95.

цедур может негативно сказаться на свободе усмотрения субъектов гражданского права и диспозитивном характере соответствующего правового регулирования, поскольку выраженный в любой нормативно закреплённой процедуре организационный элемент носит императивный и, по существу, публичный характер. Соответственно, это может повлиять на эффективность гражданско-правового регулирования той или иной группы гражданских отношений, на состояние гражданского оборота в целом.

С практической точки зрения важно, чтобы субъекты гражданского права имели четкие, нормативно установленные и эффективно действующие процедуры охраны, в том числе и защиты, своих прав. В тоже время целесообразно, с учетом существа гражданско-правового регулирования, предоставление указанным субъектам достаточно широкой свободы самостоятельного выбора, а также установления юридических процедур в гражданско-правовой сфере, в частности, в рамках договорного регулирования. Поэтому следует выработать научно обоснованные рекомендации по определению такого баланса. Другими словами, требуется определение границ использования юридических процедур в гражданском праве, т.е. границ «процессуализации» этой базовой отрасли российского права.

Кроме того, в юридической науке и, прежде всего, в цивилистике, до сих пор не выясненным остается ряд вопросов, связанных с организационными отношениями и юридическими процедурами, например, соотношение этих категорий, а также до конца четко не определено их место в предмете гражданско-правового регулирования.

Для разрешения всех этих вопросов и иных подобных правовых проблем, для обогащения теории гражданского права за счет выработки общих доктринальных подходов к юридическим процедурам в области действия гражданского права необходимо адекватное научное комплексное осмысление области гражданско-правовых организационных отношений, в том числе и специфики складывающихся здесь юридических процедур.

Степень разработанности темы. В отечественной юридической науке, в том числе и в цивилистике, некоторое место уделяется исследованиям организационных отношений и ряда специальных юридических процедур. По нашему мнению, одной из основных работ, посвященных организационным отношениям в сфере действия гражданского права, является труд *О.А. Красавчикова* «Гражданские организационно-правовые отношения»².

Различные аспекты гражданских организационных отношений исследуются в современной науке гражданского права. В частности, при анализе корпоративных отношений делается вывод о том, что это имущественные организационные отношения, которые включаются в предмет гражданского права³. На существование подобных организационных имущественных от-

² Антология уральской цивилистики. 1925-1989: Сборник статей. – М.: «Статут», 2001. – С.156-165.

³ *Степанов И.В.* Корпоративные отношения в гражданском праве // Законодательство. 2002. №6. О корпоративных отношениях см. также: *Шабунова И.Н.* Корпоративные отношения как предмет гражданского права // Журнал российского права. 2004. №2.

ношений в области действия гражданского права указывается и в современной учебной литературе по гражданскому праву⁴.

Организационный (процедурный) аспект гражданско-правового регулирования в науке гражданского права затрагивается и при анализе проблем договорного права. Здесь в юридической литературе и диссертационных исследованиях среди гражданско-правовых договоров выделяются договоры организационного характера. Например, к ним относят договоры, обеспечивающие создание юридических лиц, а также договоры о совместной деятельности⁵. Также в современной цивилистике обращено внимание и на организационный характер договора добровольно медицинского страхования⁶.

Анализ всех этих научных работ показывает, что комплексному исследованию гражданских организационных отношений, а также гражданско-правовых процедур уделяется недостаточное внимание. Имеющиеся труды отражают лишь отдельные аспекты гражданских организационных отношений, а также гражданско-правовых процедур. Практически отсутствует доктринальная проработка общих вопросов существования и развития гражданских организационных отношений, а также гражданско-правовых процедур. Так, в частности, в юридической науке отсутствует четкое понимание юридической процедуры как правового явления, не выявлено соотношение данной правовой категории со смежными правовыми понятиями. Например, не разрешена проблема соотношения категорий «гражданское организационное отношение» и «гражданско-правовая процедура».

Все приведенные доводы об актуальности, практической и научной значимости исследования гражданско-правовых юридических процедур, недостаточная теоретическая разработка ряда соответствующих правовых проблем предопределили выбор темы настоящего диссертационного исследования, а также его цель и задачи.

Цель и задачи диссертационного исследования. Целью данного диссертационного исследования является комплексный научный анализ общих особенностей юридических процедур в гражданском праве. Реализация поставленной цели обусловила необходимость решения следующих конкретных задач:

- сформулировать общее определение юридической процедуры в гражданском праве;
- выявить значение юридических процедур в гражданском праве;
- установить виды юридических процедур в гражданском праве и дать их классификацию;

⁴ См.: Гражданское право / Под общ. ред. *Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева*. М., 1998. Ч.1. С.42.

⁵ См.: *Шибалева Ю.В.* Приобретение права собственности по договору, дисс.... канд. юр. наук. – Самара, 2003. – 199 с. - С.147.

⁶ См.: *Иванишин П.З.* Гражданско-правовое регулирование договора добровольного медицинского страхования, автореф. дисс.... канд. юр. наук. – Казань, 2004. – 28 с. - С.7, 21.

- исследовать проявление в гражданско-правовой сфере общих особенностей юридических процедур на примере юридических процедур, применяемых в отдельных частях гражданского права – в нормах об отдельных субъектах гражданского права (юридических лицах и индивидуальных предпринимателях), в сфере действия договорного права.

Объектом исследования являются гражданско-правовые организационные отношения, в частности, организационные отношения, возникающие при создании и прекращении юридических лиц, в договорном праве, а также юридические процедуры, складывающиеся в рамках этих отношений.

Предметом исследования служат нормативные правовые акты, опосредующие гражданско-правовые процедуры, юридическая практика применения данных процедур, а также взгляды ученых-юристов, анализирующих организационные, процедурные начала в гражданском праве и смежных с ним правовых отраслях.

Методологическая и теоретическая база исследования. Для достижения указанной выше цели и поставленных задач диссертационное исследование опиралось на общенаучный диалектический метод, а также основывалось на таких специальных методах исследования как: системного анализа, сравнительно-правовом, формально-логическом. Ряд проблем, связанных с юридическими процедурами в гражданском праве, исследовались автором во взаимосвязи с иными правовыми отраслями.

Теоретической основой исследования послужили научные труды отечественных авторов – специалистов в области теории права (*С.С. Алексеев, В.М. Горшенев, А.В. Малько, Н.И. Матузов, В.Н. Протасов, Ю.С. Решетов* и др.), гражданского права (*М.М. Азарков, С.Н. Братусь, М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, Г.А. Свердлык, В.А. Дозорцев, З.И. Цыбуленко, Ю.Х. Калмыков, О.А. Красавчиков, Л.О. Красавчикова, В.А. Тархов, Б.Б. Черепяхин, В.Ф. Яковлев* и др.), гражданского процессуального права (*Я.Ф. Фархтдинов, В.В. Ярков* и др.) и некоторых других отраслевых юридических наук.

Научная новизна исследования. Настоящая диссертация является первым комплексным монографическим исследованием гражданско-правовых процедур, предпринятым в отечественной цивилистике. В работе дано определение юридической процедуры в гражданском праве, проведено отграничение этих процедур от смежных правовых явлений, включая сравнительный анализ указанных процедур и процедур, применяемых в других правовых образованиях. Автором определено соотношение гражданско-правовой процедуры и гражданского организационного отношения, дана классификация юридических процедур в гражданском праве, выявлена основная специфика юридических процедур, применяемых в отдельных частях гражданского права – в нормах об отдельных субъектах гражданского права (юридических лицах и индивидуальных предпринимателях), а также в сфере действия договорного права.

Научная новизна заключается также в следующих **положениях, выносимых на защиту**:

1. Юридическую процедуру в гражданском праве можно определить как систему последовательно совершенных действий и возникающих на их основе отношений, направленных на достижение определенного правового результата. В гражданском праве юридические процедуры оформляют механизм реализации гражданско-правового закона, т.к. юридическая процедура призвана последовательно определять те акты и поступки, которые должно совершить управомоченное лицо, иные субъекты для достижения заранее определенного результата.

2. Юридическая процедура наряду с общественными отношениями является одним из элементов структуры предмета гражданского права. Гражданское право, с одной стороны, устанавливает ряд юридических процедур, в рамках которых существуют гражданские процедурные (организационные) отношения. Эти отношения взаимосвязаны с имущественными и личными неимущественными отношениями по принципу «дополнительные - основные отношения». С другой стороны, юридическая процедура в гражданском праве выступает как объект организационного отношения.

3. Квалифицирующими признаками юридической процедуры в гражданском праве являются: направленность на достижение определенного правового результата; состоит из последовательно сменяющих друг друга актов поведения и как деятельность внутренне структурирована правовыми отношениями; динамизм; служебный (зависимый) характер; возможность установления юридической процедуры как в законодательстве, так и самими участниками гражданских отношений.

4. Юридические процедуры в гражданском праве устанавливаются для определенных целей. Ими выступают: необходимость организации эффективной охраны субъективного гражданского права; соблюдение законности и правопорядка в гражданско-правовой сфере; профилактика гражданских правонарушений; реализация информационной функции гражданского права.

5. Принципами юридических процедур в гражданском праве выступают: законность; диспозитивность; доступность; достаточность; нормативная целесообразность.

6. Основополагающей является классификация юридических процедур на: материальную, процессуальную, правотворческую. Для материальной процедуры в качестве основного выступает материальное регулятивное правоотношение. Для процессуальной процедуры главным является материальное охранительное правоотношение (в нем реализуются меры правового принуждения), а для правотворческой - правоотношение, в рамках которого существует и реализуется специфическое юридическое право на правотворчество.

7. При создании юридических лиц в рамках нормативно-явочного, разрешительного и распорядительного порядка можно выделить три базовых этапа процедуры легитимации юридического лица - предрегистрационный, регистрационный и послерегистрационный этапы. Основное же различие указанных способов создания юридических лиц состоит в существовании предрегистрационного этапа.

8. Отмеченные три этапа - предрегистрационный, регистрационный и послерегистрационный этапы – усматриваются и в ситуациях с прекращением юридического лица. Соответственно, юридические процедуры легализации и прекращения юридических лиц в своей основе носят схожий характер (с точки зрения существования единых названных этапов этих процедур).

9. Основная специфика процедуры реорганизации в сравнении с юридической процедурой создания юридического лица проявляется на предрегистрационном этапе. Данная специфика зависит от организационно-правовой формы реорганизуемого юридического лица, вида реорганизации, ее формы, а в некоторых ситуациях – и от размера чистых активов организаций. В конечном счете, эта специфика проявляется в особенностях процедуры реорганизации – в ее этапах и их конкретном содержании.

10. По своей правовой природе ликвидация юридического лица есть не только форма его прекращения, но и особая юридическая процедура. Это нормативно установленная юридическая процедура с некоторыми элементами диспозитивности. Данные элементы выражаются в том, что участники исследуемой процедуры в определенной мере самостоятельно формируют последовательность и сроки совершения действий, составляющих конкретное содержание ликвидационной процедуры.

11. Следует различать две возможные, согласно действующего законодательства, юридические процедуры наделения лица статусом индивидуального предпринимателя:

(1) общую (ординарную) процедуру государственной регистрации, осуществляемую в соответствии с требованиями действующего законодательства о государственной регистрации индивидуальных предпринимателей;

(2) процедуру формального признания статуса индивидуального предпринимателя в целях возложения на такого «квази-предпринимателя» жесткой ответственности легального предпринимателя, защиты «потребителей» товаров, работ и услуг данного «предпринимателя»; в этом случае речь идет о создании своеобразной правовой фикции статуса индивидуального предпринимателя. Данная юридическая процедура носит юрисдикционный характер и осуществляется посредством суда.

12. В обязательственном праве следует выделять правовые нормы процедурного характера, при помощи которых устанавливаются те или иные юридические процедуры. Наряду с подобными нормами в обязательственном праве существуют и такие правовые нормы, которые следует определить как статусные нормы. Они закрепляют особенности как гражданско-правового договора, вообще, так и каждого типа (купля-продажа, аренда, подряд и проч.) и вида договора (например, розничной купли-продажи, продажи недвижимости, продажи предприятия и т.д.), в частности. Это правовые нормы об отдельных элементах гражданско-правового договора (его субъектах, содержании и др.).

Процедурные и статусные нормы обязательственного права взаимосвязаны. Отмеченная связь проявляется в том, что процедурные нормы обязательственного права обеспечивают реализацию его статусных норм.

13. Наряду с имеющимися в литературе значениями термина «договор», его следует охарактеризовать еще и как юридическую процедуру. В таком виде договор представляет собой совокупность юридических процедур исполнения договора. Договор имеет процедурный характер, является юридической процедурой в той части, в какой этой процедурой является его исполнение.

14. Исполнение договора как правовой феномен необходимо одновременно (т.е. целостно) рассматривать в различных проявлениях: как исполнение субъективных обязанностей, как юридический факт, в качестве соответствующей юридической процедуры – совокупности последовательно совершаемых действий, составляющих содержание субъективных обязанностей, а также субъективных прав участников договора.

15. В рамках заключения гражданско-правового договора следует выделять такие процедуры как:

(1) Процедуры преддоговорных взаимоотношений между сторонами, которые могут оформляться отдельными особыми договорными конструкциями (например, предварительный договор в соответствии со ст.429 ГК РФ) или же становиться, в свою очередь, основой для возникновения отдельных, самостоятельных правоотношений между сторонами (например, процедура урегулирования разногласий между сторонами при заключении договора поставки согласно ст.507 ГК РФ).

(2) Процедура формирования оферты и акцепта. Процессы формирования оферты и акцепта следует рассматривать в рамках единой процедуры в связи с общностью их правовой природы. При этом законодатель различает категории «процесс заключения договора» как динамичный процесс формирования договора (см., например, ст.432 ГК РФ) и «момент заключения договора» как статику (результат) договорного процесса такого формирования (см., например, ст.433 ГК РФ). К тому же и сам законодатель придерживается позиции, что юридическое значение (юридическое действие в его динамике) оферта приобретает лишь с момента ее получения адресатом (п.2 ст.435 ГК РФ).

(3) Процедура признания договора заключенным.

16. Процедуры заключения, изменения и расторжения гражданско-правового договора возможны как в рамках добровольной, так и принудительной (судебной) реализации. Процедура принудительной (судебной) реализации обязанности предусматривает также особую обязательную стадию – стадию досудебного урегулирования. При этом законодатель последовательно проводит принцип двухэтапного процесса урегулирования разногласий между сторонами, приведших к вопросу об изменении или расторжении договора. На первом этапе законодатель требует от сторон предпринять попытки по урегулированию разногласий. Лишь в случае недостижения положи-

тельного результата таких попыток может идти речь о рассмотрении вопроса об изменении или расторжении договора (второй этап).

Теоретическая и практическая значимость работы состоит в возможности использования сделанных автором выводов и разработанных рекомендаций для дальнейших научных исследований гражданских организационных отношений, а также юридических процедур в гражданском праве. При этом такие исследования должны быть направлены как на выявление специфики юридических процедур в отдельных подразделениях гражданского права, так и на совершенствование общей теории юридических процедур в гражданском праве. Кроме того, результаты диссертационного исследования могут быть использованы для совершенствования действующего законодательства, в учебных целях, а также в правоприменительной практике.

Апробация результатов диссертационного исследования. Диссертация подготовлена на кафедре гражданского права и процесса ГОУ ВПО «Казанский государственный университет им. В.И. Ульянова-Ленина», где проведено ее рецензирование и обсуждение. Основные положения и выводы диссертационного исследования опубликованы автором в тезисах конференций, научных статьях, двух коллективных монографиях. Результаты работы над диссертацией докладывались диссертантом на научных и научно-практических конференциях: Всероссийская научно-практическая конференция студентов и аспирантов «Конституционные преобразования 1993-2003 годов в Российской Федерации: правовой, экономический и социально-психологический аспекты» (Казань, Институт экономики, управления и права, декабрь 2003 года); Юбилейная Всероссийская научная конференция «Два века юридической науки и образования в Казанском университете» (Казань, КГУ, май 2004 года); Международный научный конгресс «Проблемы качества экономического роста», (Самара, Самарская государственная экономическая академия, май 2004 года).

Также основные положения диссертационного исследования были заслушаны и обсуждены на методическом семинаре кафедры гражданского права и процесса КГУ.

Структура диссертации определяется целью, задачами а также логикой диссертационного исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединяющих шесть параграфов, и заключения. К диссертации прилагается список нормативных правовых актов, материалов судебной практики и специальной литературы.

Содержание диссертации

Введение. Дается обоснование актуальности, научной новизны и практической значимости диссертации, формулируются положения, выносимые на защиту.

Глава первая - «Сущность юридических процедур в гражданском праве».

Первый параграф главы первой - «Понятие и значение юридических процедур в гражданском праве».

Диссертантом отмечается, что наличие юридических процедур в гражданском праве – это, прежде всего, проблема предмета гражданско-правового регулирования. При этом, сам вопрос о предмете гражданско-правовой отрасли носит, в известной мере, дискуссионный характер. Согласно традиционному суждению, предметом гражданского права являются только имущественные и личные неимущественные отношения⁷, но существует и другое мнение - альтернативная концепция предмета правового регулирования отношений, возникающих в гражданском праве. По мнению профессора *О.А. Красавчикова* в предмете гражданско-правового регулирования, кроме «традиционных» имущественных и личных неимущественных, необходимо выделять «организуемые» и «организационные отношения»⁸. Данная концепция, в известной мере, в свое время была новаторским явлением, т.к. благодаря бытующему в то время мнению гражданское право регулировало имущественные отношения, а административное право - организационные.

По *О.А. Красавчикову* «организуемые» отношения обладают имущественным и личным неимущественным содержанием. Содержание «организационного» отношения складывается из действий организационных, направленных на упорядочение (нормализацию) «организуемых» отношений⁹. Непосредственной (ближайшей) целью «организационных» отношений является упорядочение, организованность (или, как еще говорится, «нормализация») соответствующего акта (процесса) по передаче имущества, выполнению работ и т.д.¹⁰

Таким образом, в науке гражданского права уже сравнительно давно обсуждалась возможность некоторого расширения предмета гражданско-правового регулирования за счет организационных отношений. Соглашаясь в целом с той концепцией, которую сформулировал в середине 60-годов XX века *О.А. Красавчиков*, диссертант полагает, что на сегодняшний день необходимо некоторое уточнение терминологической характеристики тех явлений, которые входят в предмет гражданского права. По мнению автора диссертации, более универсальным термином, наиболее точно отражающим сущность организационных отношений в гражданском праве, является понятие «юридическая процедура». Конечно, следует признать, что само по себе соотношение категорий «организационные отношения» и «юридическая процедура» носит довольно сложный характер. Эти процедуры не только, как отмечено выше, показывают сущность названных отношений, но и являются прямым следствием и, в тоже время, формой их существования. Другими словами, в

⁷ См.: *Алексеев С.С.* Предмет советского социалистического гражданского права. - Свердловск, 1959; *Братусь С.Н.* Предмет и система советского гражданского права. М., 1963.

⁸ См.: *Красавчиков О.А.* Гражданские организационно-правовые отношения // Советское государство и право. 1966. №10. С. 50-57.

⁹ См.: *Красавчиков О.А.* Указ. соч. - С. 50-57.

¹⁰ См.: Там же.

рамках организационных отношений устанавливаются определенные юридические процедуры.

Диссертант полагает, что соотношение исследуемых категорий «организационные отношения» и юридическая процедура наиболее удачно раскрывается через понятие объекта отношений. Под последним, на наш взгляд, нужно понимать то, на что направленно соответствующее отношение. В нашем случае организационное отношение имеет своим объектом установление определенной последовательности совершения юридически значимых действий, т.е. юридической процедуры. Таким образом, можно заключить, что юридическая процедура выступает как объект организационного отношения. Например, юридическая процедура торгов выступает объектом организационных отношений, складывающихся при заключении договора при помощи указанного правового средства (торгов). В данном случае, на наш взгляд, нельзя сказать, что непосредственным объектом отношений, возникающих при проведении торгов, выступает имущество. Здесь объект – это известная последовательность действий (процедура), направленная на возникновение в будущем имущественных отношений, которые оформляются уже на базе заключенного договора.

Приведенные рассуждения о возможности расширения структуры предмета гражданского права позволяют заключить, что в предмете гражданско-правового регулирования необходимо выделять: 1) основные - **материальные гражданские отношения** (имущественные и личные неимущественные) и 2) дополнительные, служебные - **процедурные гражданские отношения**. Особенность первых из них достаточно подробно изучена в науке гражданского права. Поэтому мы в своем исследовании остановимся на особенностях и закономерностях лишь второго элемента, составляющего предмет гражданско-правового регулирования - юридических процедурах в гражданском праве.

Исходя из отмеченного, в самом общем виде **юридическая процедура** может быть определена как **система последовательно совершаемых действий и возникающих на их базе отношений, направленных на достижение определенного правового результата**.

К признакам юридической процедуры в гражданском праве можно отнести:

- юридическая процедура направлена на достижение определенного правового результата в области действия гражданского права и выступает средством организации частных (гражданских) отношений, т.е. используется в рамках этих связей;
- юридическая процедура состоит из последовательно сменяющих друг друга актов поведения частноправового характера и как деятельность внутренне структурирована гражданскими правовыми отношениями;
- юридическая процедура динамична по своей природе;
- юридическая процедура имеет служебный (зависимый) характер;

- юридическая процедура регламентируется при помощи средств частного (гражданского) права – гражданским законодательством и иными актами, содержащими нормы гражданского права и (или) при помощи договоров;
- юридическая процедура складывается с участием субъектов гражданского права - граждан, юридических лиц, публично-правовых образований (частных лиц).

В качестве **основных стадий** юридических процедур в гражданском праве выступают: стадия возникновения, существования, прекращения юридических процедур. Дополнительной (факультативной) стадией в ряде случаев может рассматриваться стадия ее изменения (трансформации). В рамках данных стадий возникают, существуют и развиваются соответствующие гражданские правоотношения.

Диссертант полагает возможным выделить следующие взаимосвязанных **принципов** юридических процедур в гражданском праве: законности; диспозитивности; доступности; достаточности; нормативной целесообразности.

Второй параграф главы первой – «Классификация юридических процедур в гражданском праве».

Изначально юридические процедуры, по мнению диссертанта, в наиболее общем виде могут быть поделены на: материальные, процессуальные, правотворческие.

Для материальной процедуры в качестве основного выступает материальное регулятивное правоотношение. Для процессуальной процедуры главным является материальное охранительное правоотношение (в нем реализуются меры правового принуждения), а для правотворческой - правоотношение, в рамках которого существует и реализуется специфическое юридическое право на правотворчество.

Материальные процедуры реализуются в гражданском, семейном, трудовом, земельном, экологическом, финансовом, административном, конституционном, уголовном праве и некоторых других отраслях.

Процессуальные процедуры существуют в уголовном процессуальном праве, гражданском процессуальном праве, арбитражном процессуальном праве, административном процессуальном праве, исполнительном процессуальном праве¹¹.

Правотворческие процедуры реализуются лишь в одной отрасли права название которой еще не устоялось. Однако в научной литературе активно разрабатывается термин конституционно-процессуальное право¹².

¹¹ Вопрос о существовании самостоятельных отраслей административного процессуального, арбитражного процессуального и исполнительного процессуального права является в юридической науке дискуссионным. См.: Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса. М., 1998; Арбитражный процесс / Под ред. Я.Ф. Фархтдинова. - СПб.: Питер, 2003; Валеев Д.Х. Формирование концепции исполнительного производства в юридической науке России // Юридический мир. 2002. №12. С.11.

¹² См.: Саликов М.С. Конституционно-процессуальное право как наука, отрасль и учебная дисциплина // Право и политика. 2000. №4. С. 22.

В гражданском праве главным образом реализуется юридическая процедура правоприменения как разновидность материально-правовых процедур.

По признаку связи с правоприменением материальные процедуры делятся на две группы:

1) процедуры позитивного применения права (например, порядок реализации гражданского права на занятие предпринимательской деятельностью);

2) процедуры, не связанные с правоприменением и действия которых проявляются в сфере частного права (порядок заключения сделок, расторжения брака, исполнения обязательств и т.д.).

В первом случае в основе юридических процедур позитивного применения права находится публичное право, которое связано с публичной властью, носителем которой является государство. Возможность занятия предпринимательской деятельностью во многом связана с санкционированием ее соответствующими государственными органами.

Во втором случае имеются ввиду такие юридические процедуры, которые не связаны с правоприменением и проявляются в сфере действия частного права. Например, частным правом регулируются отношения частной собственности, обязательственные отношения, отношения, вытекающие из договоров, наследственные отношения, др. и соответственно такие юридические процедуры, которые регламентируют порядок защиты права собственности, заключения сделок, расторжения брака, исполнения обязательств, принятия наследства, др.

В основу классификации определенных правовых явлений может быть положен признак разделения отрасли права на отдельные части.

Известно, что структурными элементами системы отрасли права являются: норма права, институт права, субинститут, подотрасль. Следовательно, возможно выделение юридических процедур на уровне соответствующих структурных элементов отрасли гражданского права.

Вопрос о структуре гражданского права является дискуссионным в цивилистической науке, т.к. система гражданского права покоится на специфических особенностях общественных отношений, входящих в предмет гражданского права. Диссертант полагает возможным выделение юридических процедур в таких **подотраслях** гражданского права, как право собственности, обязательственное право, личные неимущественные права, право на результаты творческой деятельности, наследственное право; **институтах** договорных и внедоговорных обязательств, других; **субинститутах** обязательств по реализации имущества, обязательств по выполнению работ, оказанию услуг, обязательств по страхованию и других обязательств.

В зависимости от принадлежности к гражданско-правовой отрасли юридические процедуры подразделяются на: гражданско-правовые; межотраслевые.

Гражданско-правовые юридические процедуры - это сугубо внутриотраслевые процедуры, регулируемые гражданским законодательством (юри-

дические процедуры приобретения и передачи права собственности, вступления и принятия наследства, другие).

К межотраслевым юридическим процедурам, закрепленным в том числе гражданским законодательством, относятся процедуры регистрации, процедуры торгов, др. Здесь используется как гражданское законодательство, так и нормативные акты иной отраслевой принадлежности. Например, вопросы, связанные с основаниями и порядком проведения торгов, регулируются не только ГК РФ, но и ФЗ от 21 июля 1997 года №119-ФЗ «Об исполнительном производстве». В данном случае материальное гражданское право переплетено с процедурным исполнительным производством особыми межотраслевыми связями. При этом исполнительное производство является средством принудительной реализации гражданско-правовых норм.

По характеру установления возможно выделение: юридических процедур, которые закрепляются нормативно, т.е. в законодательстве; юридических процедур, устанавливаемых в рамках индивидуально-правового регулирования самими участниками гражданских отношений; юридических процедур промежуточного регулирования.

Разница в данном случае заключается в том, что юридические процедуры, с одной стороны, представляют отношения и институты, носящие преимущественно частноправовой характер, а, с другой стороны, юридические процедуры выражают отношения, которые имеют форму государственного властвования. Однако между этими крайними точками располагается цепь положений и институтов промежуточного характера, в которых или государство выступает в гражданском обороте наряду с гражданами и организациями, входя в область гражданско-правового нормирования, или же наоборот частно-договорные отношения переходят под влияние норм публичного регулирования. Примерами тому могут служить юридические процедуры государственного регулирования предпринимательской деятельности.

В зависимости от поставленных целей юридические процедуры в гражданском праве могут быть поделены на: юридические процедуры, применяемые для реализации цели организации нормального существования субъективного гражданского права; юридические процедуры, устанавливаемые и применяемые для цели защиты субъективных гражданских прав (претензионные процедуры и др.).

В данной классификации отражаются процессы соотношения субъективных гражданских прав и способов их защиты. Сплетение материального и процессуального права отражалось на всем протяжении истории. В ГПК РФ мы можем найти нормы материального права, например, установление ответственности за убытки, причиненные неправильным обеспечением иска, а в ГК РФ, наоборот, имеется целый ряд норм процессуального права. Реализации цели защиты субъективных гражданских прав способствуют также гражданско-правовые санкции.

В основу классификации юридических процедур в гражданском праве может быть положен стадийный принцип: юридические процедуры, применяемые на стадии возникновения правоотношений; юридические процедуры,

устанавливаемые на стадии активной реализации содержания (существования) правоотношений; юридические процедуры, применяемые на стадии прекращения правоотношений. В отдельных случаях возможна также дополнительная (факультативная) стадия - изменения (трансформации) юридических процедур в гражданском праве.

Вторая глава диссертации - «Юридические процедуры, применяемые при легализации и прекращение субъектов гражданского права».

Первый параграф главы второй - «Юридические процедуры создания и прекращения юридических лиц как субъектов гражданского права».

По мнению диссертанта, процедуры легализации и прекращения юридических лиц имеют много **общего**. **Во-первых**, они непосредственно затрагивают субъектов гражданского права. **Во-вторых**, эти процедуры направлены на определение момента начала легального (законного) функционирования субъекта либо момента прекращения его деятельности. Другими словами, указанные процедуры связаны с возникновением или прекращением правосубъектности. **В-третьих**, одним из центральных этапов всех данных процедур выступает государственная регистрация – публично-правовой элемент юридических процедур, влияющий, тем не менее, и на область частного права. **В-четвертых**, применительно к этим процедурам можно одновременно выделить как частноправовое, так и публично-правовое их значение.

Диссертант указывает и на общие **отличия** исследуемых юридических процедур. Так, данные процедуры затрагивают качественно различающихся субъектов гражданского права. Как следствие, можно разграничивать данные процедуры по их целям, стадиям и конкретному содержанию этих стадий.

Практически нигде в специальных литературных источниках не встречается определение правовой категории «создание (образование) юридического лица». По мнению диссертанта, под **созданием (образованием) юридического лица** нужно понимать юридическую процедуру возникновения нового коллективного субъекта гражданского права (юридического лица). В целом же, с точки зрения правосубъектности процедуру создания (образования) юридического лица нужно расценивать как процесс оформления правоспособности организации.

В учебной юридической литературе по гражданскому праву при рассмотрении вопросов **создания юридических лиц** обычно обращается внимание, **во-первых**, на способы создания юридических лиц, а **во-вторых**, на государственную регистрацию данных субъектов. При этом среди способов создания юридических лиц традиционно выделяют распорядительный, уведомительный, разрешительный, нормативно-явочный (явочно-нормативный) способы. В отечественной юридической практике создания юридических лиц используется три способа создания юридического лица – нормативно-явочный (основной по степени распространения), разрешительный и распорядительный. В соответствии с действующим законодательством, применение указанных способов разграничивается в зависимости от организационно-

правовой формы создаваемого юридического лица, а также, в некоторых случаях, и вида его будущей деятельности (например, кредитные организации).

Применительно к каждому из указанных выше способов образования юридических лиц несколько различаются и юридические процедуры создания юридического лица. В рамках **нормативно-явочного способа** создания юридического лица соответствующая юридическая процедура распадается на ряд этапов. **Первый этап** представляет собой подготовительную, предрегистрационную стадию. На данном этапе формируется воля учредителей (учредителя) будущего юридического лица, и она выражается во вне. При этом оформляются письменные документы, отражающие волеизъявление участников, а также подготавливаются иные документы и осуществляются другие действия, необходимые для государственной регистрации юридического лица. На этом этапе учредителями производятся, например, такие юридические действия: созывается и проводится собрание учредителей, формируется уставный (складочный) капитал либо его часть, уплачивается государственная пошлина за государственную регистрацию и проч. Состав документов, оформляемых на данной стадии, определяется в соответствии со ст.12 ФЗ от 8 августа 2001 года №129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (с изменениями и дополнениями)¹³.

Автор диссертации считает возможным предложить законодателю некоторую корректировку нормы п.3 ст.90 ГК РФ и иных аналогичных норм действующего законодательства о формировании уставного капитала. В п.3 ст.90 ГК РФ необходимо сформулировать следующее правовое предписание: уставный капитал общества с ограниченной ответственностью к моменту обращения в соответствии с законом в орган, осуществляющий государственную регистрацию общества, должен быть оплачен его участниками не менее, чем наполовину. Как представляется, подобная корректировка гражданского законодательства повысит, в известной мере, его эффективность, поскольку соответствующая правовая норма в новой редакции будет более отвечать складывающимся на практике общественным отношениям.

Второй и, по существу, центральный **этап** исследуемой юридической процедуры - государственная регистрация юридического лица – выступает уже как нормативно установленная юридическая процедура. Правовые основы данной процедуры определяются в соответствии с ФЗ от 8 августа 2001 года и рядом подзаконных актов.

Исследование норм ФЗ от 8 августа 2001 года позволяет в самом общем виде выделить следующие **этапы (стадии)** юридической процедуры государственной регистрации юридического лица:

- Подача в регистрирующий орган необходимых для государственной регистрации документов. Согласно п.1 ст.9 ФЗ от 8 августа 2001 года, документы представляются в регистрирующий орган непосредственно или

¹³ Собрание законодательства РФ. 2001. №33 (часть 1). Ст.3431.

направляются почтовым отправлением с объявленной ценностью при его пересылке и описью вложения. Иные способы представления документов в регистрирующий орган могут быть определены Правительством РФ. При подаче документов заявителю выдается расписка в получении документов с указанием перечня и даты их получения регистрирующим органом (п.3 ст.9 ФЗ от 8 августа 2001 года). Расписка должна быть выдана в день получения документов регистрирующим органом. Такие правила действует в случае, если документы представляются в регистрирующий орган непосредственно заявителем. В иных ситуациях, в том числе при поступлении в регистрирующий орган документов, направленных по почте, расписка высылается в течение рабочего дня, следующего за днем получения документов регистрирующим органом, по указанному заявителем почтовому адресу с уведомлением о вручении.

- Проверка представленных заявителем документов и осуществление государственной регистрации юридического лица (отказ в государственной регистрации юридического лица). Как установлено в ст.8 ФЗ от 8 августа 2001 года, государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения указанного учредителями в заявлении о государственной регистрации постоянно действующего исполнительного органа, в случае отсутствия такого исполнительного органа - по месту нахождения иного органа или лица, имеющих право действовать от имени юридического лица без доверенности. Срок государственной регистрации - не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган. Согласно ст.11 ФЗ от 8 августа 2001 года, решение о государственной регистрации, принятое регистрирующим органом, является основанием внесения соответствующей записи в соответствующий государственный реестр. Моментом государственной регистрации признается внесение регистрирующим органом соответствующей записи в соответствующий государственный реестр.

- Выдача документов о государственной регистрации (об отказе в государственной регистрации). При осуществлении государственной регистрации регистрирующий орган не позднее одного рабочего дня с момента государственной регистрации выдает (направляет) заявителю документ, подтверждающий факт внесения записи в соответствующий государственный реестр (п.3 ст.11 ФЗ от 8 августа 2001 года).

Кроме того, регистрирующий орган в срок не более, чем пять рабочих дней с момента государственной регистрации представляет в порядке, установленном Правительством РФ, сведения, содержащиеся в едином государственном реестре юридических лиц, в государственные внебюджетные фонды для регистрации юридических лиц в качестве страхователей. Наряду с этим, регистрирующий орган в этот же срок представляет сведения о регистрации в государственные органы, определенные Правительством РФ.

Решение об отказе в государственной регистрации также направляется лицу, указанному в заявлении о государственной регистрации, с уведомлением о вручении такого решения (п.4 ст.23 ФЗ от 8 августа 2001 года). Данное

решение может быть обжаловано в судебном порядке (п.5 ст.23 ФЗ от 8 августа 2001 года)¹⁴.

Последний из названных этапов юридической процедуры государственной регистрации юридического лица (этап выдачи документов и осуществления других названных выше действий) относится к указанной процедуре лишь постольку, поскольку он закреплен вместе с остальными этапами в одном нормативном акте. Строго формально нужно указать, что этот этап реализуется уже после государственной регистрации. Соответственно, при нормативно-явочном способе создания юридического лица имеет место и **третий этап** процедуры создания юридического лица – послерегистрационный этап, который завершает процесс легитимации юридического лица как субъекта гражданского права. Таким образом, на наш взгляд, правомерно в рамках нормативно-явочного способа создания юридических лиц выделять три этапа: предрегистрационный, регистрационный и послерегистрационный этапы создания юридического лица.

Более сложной, по сравнению с описанной, является юридическая процедура образования юридического лица при реализации другого - **разрешительного способа** создания. Диссертантом рассмотрены основы этой процедуры на примере возникновения кредитной организации. Данная процедура регламентируется в соответствии с Федеральным законом от 3 февраля 1996 года №17-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О банках и банковской деятельности в РСФСР» с изменениями и дополнениями¹⁵, а также ФЗ от 8 августа 2001 года. Кроме того, указанные отношения нормируются и некоторыми подзаконными актами¹⁶.

Анализ совокупности всех обозначенных этапов образования кредитной организации показывает, что, как и в случае с нормативно-явочным способом, при создании юридического лица в рамках разрешительного порядка также можно выделить **три базовых этапа** процедуры легитимации юридического лица - предрегистрационный, регистрационный и послерегистрационный этапы.

Выделение трех схожих этапов процедуры создания юридического лица при нормативно-явочном и разрешительном способах позволяет предположить, что эти же три этапа имеют место и при **распорядительном способе** создания юридического лица. Действительно, это так, поскольку данный способ, как установлено в отечественном законодательстве, также связан с необходимостью государственной регистрации юридического лица. Основной специфической чертой данного способа является принятие на предрегистрационном этапе решения об образовании юридического лица в форме соответствующего распоряжения уполномоченного органа публичной власти. В таком порядке создаются различные государственные и муниципальные юри-

¹⁴ См., например: Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 10 июля 2001 года №557/01 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2001. №11.

¹⁵ Собрание законодательства РФ. 1996. №6. Ст.492; 1998. №31. Ст.3829; 1999. №8. Ст.3459; №28. Ст.3469; Ст.3470; 2001. №26. Ст.2586; №33 (Часть I). Ст.3424; 2002. №12. Ст.1093; 2003. №27 (часть I). Ст.2700; №50. Ст.4855; №52 (часть I). Ст.5033; Ст.5037.

¹⁶ См., например: Инструкция ЦБР от 14 января 2004 года №109-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» // Вестник Банка России. 2004. №15.

дические лица, в частности, основная масса органов публичной власти, являющихся, как правило, юридическими лицами – учреждениями.

Различается характер правового регулирования **нормативно-явочного способа**, с одной стороны, и **разрешительного**, а также **распорядительного**, с другой. Сравнение данных способов создания юридических лиц показывает, что при закреплении нормативно-явочного способа используется как диспозитивный, так и императивный прием правового регулирования, а в других случаях – в основном только императивный.

Отмеченные выше три этапа - предрегистрационный, регистрационный и послерегистрационный – нужно выделять и в ситуациях с прекращением юридического лица. Соответственно, юридические процедуры легализации и прекращения юридических лиц в своей основе носят схожий характер (с точки зрения существования единых названных этапов этих процедур).

По мнению диссертанта, можно предложить законодателю внести изменения в ст.14 ФЗ от 8 августа 2001 года и закрепить здесь обязанность заявителя при реорганизации в форме присоединения предоставлять на регистрацию в том числе и договор о присоединении.

Основная специфика процедуры реорганизации в сравнении с юридической процедурой создания юридического лица проявляется на предрегистрационном этапе. Данная специфика зависит от организационно-правовой формы реорганизуемого юридического лица, вида реорганизации, ее формы, а в некоторых ситуациях – и от размера чистых активов организаций. В конечном счете, эта специфика проявляется в особенностях процедуры реорганизации – в ее этапах и их конкретном содержании.

По своей правовой природе ликвидация юридического лица есть не только форма его прекращения, но и особая юридическая процедура. В отличие от процедуры создания юридического лица, направленной на возникновение нового правосубъектного образования, данная юридическая процедура устанавливается и осуществляется в целях полного прекращения существования юридического лица как субъекта гражданского права. Соответственно, прекращается и возможность участия организации в отношениях, регламентируемых иными сферами права.

Ликвидационная процедура представляет собой нормативно установленную юридическую процедуру с некоторыми элементами диспозитивности. Эти элементы выражаются в том, что участники исследуемой процедуры в определенной мере самостоятельно формируют последовательность и сроки совершения действий, составляющих конкретное содержание ликвидационной процедуры.

Второй параграф главы второй – «Юридические процедуры легализации и прекращения деятельности индивидуальных предпринимателей».

Проблематика, связанная с исследованием вопроса о процедурах легализации и прекращении статуса индивидуального предпринимателя, становится актуальной в связи с тем, что здесь ярко проявляется принцип соотношения публичного и частного начал в правовом регулировании.

В последние годы наметилась явная тенденция законодателя сблизить процедуры формирования и прекращения правового статуса индивидуального и коллективного предпринимателя.

По мнению диссертанта, следует различать две возможные, согласно действующего законодательства, юридические процедуры наделения лица статусом индивидуального предпринимателя:

(1) общую (ординарную) процедуру государственной регистрации в соответствии с требованиями ФЗ от 8 августа 2001 года;

(2) процедуру формального признания статуса индивидуального предпринимателя в целях возложения на такого «квази-предпринимателя» жесткой ответственности легального предпринимателя, защиты «потребителей» товаров, работ и услуг данного «предпринимателя»; в этом случае речь идет о создании своеобразной правовой фикции статуса индивидуального предпринимателя. Данная юридическая процедура носит юрисдикционный характер и осуществляется посредством суда.

Как и в ситуации с определением государственной регистрацией юридических лиц, государственную регистрацию индивидуальных предпринимателей следует охарактеризовать как юридическую процедуру, осуществляемую уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, в рамках которой производится внесение в государственные реестры сведений о приобретении физическими лицами статуса индивидуального предпринимателя, прекращении физическими лицами деятельности в качестве индивидуальных предпринимателей, иных сведений об индивидуальных предпринимателях в соответствии с законодательством.

Процедура получения статуса индивидуального предпринимателя имеет существенные черты, общие с аналогичной процедурой создания юридического лица. Обе эти процедуры распадаются на три взаимосвязанных этапа - предрегистрационный, регистрационный и послерегистрационный этапы.

Процесс прекращения статуса индивидуального предпринимателя представляет собой определенную последовательность юридических процедур, которые в своей совокупности образуют две самостоятельных группы юридических процедур: процедуры добровольного прекращения правового статуса индивидуального предпринимателя и процедуры принудительного прекращения правового статуса индивидуального предпринимателя.

Все процедуры прекращения деятельности индивидуального предпринимателя имеют общую черту – в их рамках, также как и в процедурах получения лицом соответствующего статуса, выделяются предрегистрационный, регистрационный и послерегистрационный этапы. Вместе с тем, процедура добровольного прекращения деятельности индивидуального предпринимателя существенно отличается от аналогичной принудительной процедуры в сторону некоторого усложнения. Основная особенность здесь состоит в существовании предрегистрационного этапа, включающего в себя совокупность целого ряда специальных действий.

Глава третья – «Юридические процедуры в договорном праве».

Первый параграф главы второй – «Гражданско-правовой договор как юридическая процедура».

В теории гражданского права категория «договор» обычно рассматривается в различных значениях. С одной стороны, договор выступает как сделка. В таком понимании договор есть юридический факт, влекущий соответствующие гражданско-правовые последствия – возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, т.е. правоотношений. С другой стороны, договор оценивается как само это правоотношение (договорное обязательство). Здесь договор представляет собой юридическую связь его сторон (участников). Существо данной связи составляет совокупность субъективных прав и обязанностей участников договора-правоотношения. Кроме того, с точки зрения практики договор зачастую справедливо рассматривается как документ (письменный акт), устанавливающий и выражающий волю сторон договора.

Интересно обратить внимание на то обстоятельство, что два первых доктринальных понимания термина «договор», по существу, совпадают с известными стадиями (элементами) правового регулирования (возникновение юридического факта – появление правоотношения). Однако поскольку в рамках механизма правового регулирования в теории права выделяют и иные стадии (элементы), то, на наш взгляд, целесообразно рассматривать договор и в других проявлениях. Таким образом, соглашаясь со всеми приведенными доктринальными толкованиями термина «договор», автор хотела бы подчеркнуть, что анализируемая правовая категория, по ее мнению, имеет еще и другие значения.

Договор следует определить и как **правовой институт** - совокупность соответствующих норм о гражданско-правовых договорах (договорное право, гражданско-правовой институт договора). Иными словами, договор существует не только как сделка и как правоотношение, но и в нормативной сфере, в правовых нормах. Кроме того, договор нужно рассматривать и на завершающей стадии правового регулирования – стадии реализации субъективных прав и обязанностей. Здесь договор уже имеет стадийную природу, которая подчеркивает его процедурный характер.

В связи с договором, а также непосредственно в рамках договора имеют место различные юридические процедуры. Все эти юридические процедуры урегулированы обязательственным правом (структурной частью гражданского права), включая и такое его подразделение как договорное право. В сфере обязательственного права как совокупности соответствующих правовых норм можно выделить нормы, опосредующие ряд договорных процедур: заключения договора, его исполнения, изменения и расторжения. Совершенно очевидно, что данные процедуры фактически распределяются по одноименным стадиям существования договора. Указанные процедуры оформляются такими нормами обязательственного права, которые закрепляют определенную последовательность юридических действий, связанных с договором. Следовательно, в обязательственном праве следует выделять **пра-**

вовые нормы процедурного характера, при помощи которых устанавливаются те или иные юридические процедуры. Конечно, наряду с подобными нормами в обязательственном праве, как представляется, существуют и такие правовые нормы, которые следует определить как **статусные нормы** (от лат. «status» - состояние, положение). Они закрепляют особенности как гражданско-правового договора, вообще, так и каждого типа (купля-продажа, аренда, подряд и проч.) и вида договора (например, розничной купли-продажи, продажи недвижимости, продажи предприятия и т.д.), в частности. Это правовые нормы об отдельных элементах гражданско-правового договора (его субъектах, содержании и др.). Другими словами, вторая группа норм обязательственного права (статусные) отвечает на вопрос «что?», «что есть данный договор?». При помощи этих норм можно оценить состояние договора, его положение в сравнении с другими договорами. Первая же группа норм - нормы процедурные - отвечают на вопрос «как?» - как заключить договор, как его исполнить, как его изменить или расторгнуть.

Процедурные и статусные нормы обязательственного права взаимосвязаны. Отмеченная связь проявляется в том, что процедурные нормы обязательственного права обеспечивают реализацию его статусных норм. Рассмотренное подразделение правовых норм обязательственного права на процедурные и статусные характерно и для иных частей гражданского права, например, для права собственности. Таким образом, анализируемое деление правовых норм является общим свойством гражданского права как отрасли права.

Для гражданского права в целом не характерно наличие значительного числа юридических процедур, которые оформляются императивно. В тоже время, в ряде случаев оно не может вовсе обойтись без них, например, в договорном праве, при регулировании отношений внутри юридического лица (так называемых корпоративных отношений) и в ряде иных случаев.

Зачастую процедуры в обязательственном праве нормативно устанавливаются лишь в самых общих чертах. При этом гражданским правом конкретным субъектам гражданских правоотношений предоставляется возможность на соответствующей нормативной основе наполнить юридическую процедуру собственным содержанием с учетом особенностей конкретной ситуации.

В рамках обязательственного права можно выделить следующие основные нормативно установленные процедуры: преддоговорные процедуры – процедуры заключения договора; трансформационные процедуры - изменения и расторжения (прекращения) договора; процедуры исполнения договора.

Наряду с имеющимися в литературе значениями термина «договор», его следует охарактеризовать еще и как юридическую процедуру. В таком виде договор представляет собой совокупность юридических процедур исполнения договора. Договор имеет такой процедурный характер, является юридической процедурой в той части, в какой этой процедурой является его исполнение.

Договор как программа и договор как юридическая процедура – это близкие по смыслу понятия. Вместе с тем, полностью они не совпадают. Договор в качестве программы есть стратегия поведения его сторон, стратегия осуществления прав и исполнения договорных обязанностей. Поэтому данное понимание договора близко к договору-правоотношению. В свою очередь договор-процедура – это уже совокупность конкретных стадий (этапов) осуществления и исполнения отмеченных прав и обязанностей.

Исполнение договора как правовой феномен необходимо одновременно (т.е. целостно) рассматривать в различных проявлениях: как исполнение субъективных обязанностей, как юридический факт, в качестве соответствующей юридической процедуры – совокупности последовательно совершаемых действий, составляющих содержание субъективных обязанностей, а также субъективных прав участников договора.

В рамках исполнения любого гражданского договорного обязательства можно выделить определенную последовательность действий. Эти действия по отдельности зачастую носят характер фактических. Вместе с тем, в своей совокупности они представляют собой осуществление юридически значимой деятельности. Именно в таком смысле объединение этих действий стоит именовать юридической процедурой. Более того, можно утверждать, что при помощи указанных действий осуществляется фактическая связь реализации субъективного права с исполнением корреспондирующей юридической обязанности.

С точки зрения структуры механизма правового регулирования исполнение договора следует признать стадией реализации субъективных прав и юридических обязанностей, которая, по общему правилу, завершает процесс правового регулирования.

Исследуя договорные юридические процедуры, автор сделала вывод о необходимости некоторого совершенствования правового регулирования отношений в области обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств. В данной области законодателю следует: увеличить срок для обращения потерпевшего с заявлением о страховой выплате; переложить бремя сбора основной массы документов, подтверждающих основания и размер выплат, с потерпевшего на самого страховщика; четко закрепить в законодательстве имущественные санкции в пользу потерпевшего за просрочку страховой выплаты, за ее невыплату. Целесообразно установить законную неустойку и ограничить или вовсе исключить для данной ситуации применение ст.333 ГК РФ. Также в целях упрощения процедуры осуществления страховой выплаты в сфере обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств сохранить обязанность потерпевшего уведомлять страховщика о наступлении страхового случая, но лишь в форме соответствующего заявления потерпевшего.

Определение содержания практически любой юридической процедуры (как нормативное, так непосредственно самими участниками гражданских отношений) должно включать в себя установление конкретных действий, составляющих эту процедуру, т.е. основных параметров этих действий –

субъектов (кто делает?), объектов (что делает?), срока (сроков) осуществления (когда делает?).

Оформление юридических процедур в законодательстве преследует определенные нормативные цели (интересы): защита слабой стороны в правоотношении, в частности, потерпевшего от дорожно-транспортного происшествия, охрана интересов иных кредиторов, охрана публичных интересов и проч.

Исполнение договора по своему характеру может быть двух видов – добровольное исполнение и принудительное исполнение. Добровольное исполнение договора можно расценивать как юридическую процедуру, которая вытекает (или непосредственно устанавливается) из норм гражданского права и положений соответствующего договора. Под процедурой принудительного исполнения договора следует понимать совокупность последовательно совершаемых действий, направленных на принудительную реализацию договорных условий. Существом и целью установления такой процедуры является оказание содействия правообладателю в осуществлении его субъективных прав, следующих из договора. При этом в рамках данной юридической процедуры названное содействие оказывается, прежде всего, органами публичной власти, среди которых главенствующее место занимают суды. В данной ситуации процедура принудительного исполнения договора уже носит юрисдикционный характер.

Второй параграф третьей главы – «Юридические процедуры заключения, изменения и расторжения гражданско-правового договора».

В рамках заключения гражданско-правового договора следует выделять такие процедуры, как:

1) Процедуры преддоговорных взаимоотношений между сторонами, которые могут оформляться отдельными особыми договорными конструкциями (например, предварительный договор в соответствии со ст.429 ГК РФ) или же становиться, в свою очередь, основой для возникновения отдельных, самостоятельных правоотношений между сторонами (например, процедура урегулирования разногласий между сторонами при заключении договора поставки согласно ст.507 ГК РФ).

2) Процедура формирования оферты и акцепта. Процессы формирования оферты и акцепта следует рассматривать в рамках единой процедуры в связи с общностью их правовой природы. При этом законодатель различает категории «процесс заключения договора» как динамичный процесс формирования договора (см., например, ст.432 ГК РФ) и «момент заключения договора» как статику (результат) договорного процесса такого формирования (см., например, ст.433 ГК РФ). К тому же и сам законодатель придерживается позиции, что юридическое значение (юридическое действие в его динамике) оферта приобретает лишь с момента ее получения адресатом (п.2 ст.435 ГК РФ). Четкое юридическое разграничение оферты и акцепта невозможно уже и по той причине, что оферту и акцепт нельзя признать самостоятельными односторонними сделками.

3) Процедура признания договора заключенным. Совокупность таких действий, как формирование оферты, направление ее адресату, формирование акцепта и получение акцепта еще не отвечает на вопрос о заключении договора. По общему правилу, договор считается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта (п.1 ст.433 ГК РФ). Вместе с тем, данное правило имеет исключения. Прежде всего, такое исключение касается так называемых реальных договоров, т.е. договоров, заключение которых происходит не в момент достижения согласия между сторонами (как об этом сказано в п.1 ст.432 ГК РФ, правда, при этом в рамках исключаящего другие подходы определения), а в момент передачи вещи (п.2 ст.433 ГК РФ). В связи с этим применимым является положение ст.224 ГК РФ, вводящее и детализирующее категорию «передачи».

В законе не только должна быть указана возможность определения договора как реального, но и предусмотрены конкретные предпосылки для такого применения.

Процедуры изменения и расторжения договора представляют собой результат реализации единой совокупности процедурных норм обязательственного права. Процедуры изменения и расторжения договора тесно взаимосвязаны с процедурой исполнения. Процедуры заключения, изменения и расторжения гражданско-правового договора возможны как в рамках добровольной, так и принудительной (судебной) реализации. Процедура принудительной (судебной) реализации обязанности предусматривает также особую обязательную стадию – стадию досудебного урегулирования.

Законодатель последовательно проводит принцип двухэтапного процесса урегулирования разногласий между сторонами, приведших к вопросу об изменении или расторжении договора. На первом этапе законодатель требует от сторон предпринять попытки по урегулированию разногласий. Лишь в случае недостижения положительного результата таких попыток может идти речь о рассмотрении вопроса об изменении или расторжении договора (второй этап).

В «**Заключении**» сформулированы основные выводы и предложения по совершенствованию гражданского законодательства.

По теме диссертационного исследования автором **опубликованы** следующие работы:

1. Давыдова Г.Н. Правовая категория «юридическая процедура» в гражданском праве // Конституционные преобразования 1993-2003 годов в Российской Федерации: правовой, экономический и социально-психологический аспекты: материалы Всероссийской научно-практической конференции студентов и аспирантов. – Казань: Изд-во «Таглитмат» Института экономики, управления и права, 2003 – 268 с. – С.123-124.

2. Давыдова Г.Н. Понятие и значение юридических процедур в гражданском праве - §1 Главы 5 коллективной монографии: Право и экономика в условиях рынка / Под науч. ред. докт. юрид. наук, проф. Фаткудинова З.М.,

канд. юрид. наук, доц. Ахметьяновой З.А. – Казань: Издательство «Таглитмат» Института экономики, управления и права, 2004. – 348 с. – С.294-310.

3. Давыдова Г.Н. О процедурных нормах обязательственного права и гражданско-правовом договоре как юридической процедуре // Материалы юбилейной Всероссийской научной конференции «Два века юридической науки и образования в Казанском университете» (г. Казань, 13-14 мая 2004 года). – Казань: Центр инновационных технологий, 2004. – 664 с. – С.571-574.

4. Давыдова Г.Н. Виды юридических процедур в гражданском праве // Правовые проблемы регулирования экономических отношений: Материалы Междунар. научн. конгресса «Проблемы качества экономического роста», 27-28 мая 2004 г. Ч.4 / Отв. ред.: А.Е. Пилецкий. – Самара: Изд-во Самар. гос. экон. акад., 2004 – 344 с. – С.81-84.

5. Давыдова Г.Н. Юридические процедуры создания юридических лиц//Правовое регулирование социально-экономических отношений в условиях реформ. - Казань: Изд-во «Таглитмат» Института экономики, управления и права, 2004 – 254с. – С.158-160.